



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 8900745 www.cnsr.ro

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,**

## DECIZIE

**Nr. ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... având CUI ... în calitate de lider al asocierii formată din ... – ..., formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 70/06.02.2013, emisă de ... cu sediul în ..., ..., având CUI ..., în calitate de organizatoare a procedurii de atribuire a contractului de furnizare având ca obiect „instalație pentru încercarea la vibrații și analiză structurală cu montaj și punere în funcțiune pentru cercetarea efectuată în cadrul contractului de finanțare nr. 192/2012, Program: «Planul Național de Cercetare, Dezvoltare și Inovare 2007-2013, PNII, Parteneriate în Domenii Prioritare», subprogram «Proiecte Colaborative de Cercetare Aplicativă»”, s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a actelor subsecvente acesteia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

## DECIDE:

În temeiul art. 158 alin. (1) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 297 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru

considerentele de mai jos declină competența de soluționare a contestației ... în contradictoriu cu ... către Tribunalul ....

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către această instanță judecătorească, potrivit art. 158 alin. 3 Cod procedură civilă.

Fără cale de atac.

## MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... în calitate de operator economic participant la procedura organizată de ... în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „instalație pentru încercarea la vibrații și analiză structurală cu montaj și punere în funcțiune pentru cercetarea efectuată în cadrul contractului de finanțare nr. 192/2012, Program: «Planul Național de Cercetare, Dezvoltare și Inovare 2007-2013, PNII, Parteneriate în Domenii Prioritare», subprogram «Proiecte Colaborative de Cercetare Aplicativă»”, a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ...și a actelor subsecvente acesteia, precum și obligarea reevaluării ofertelor.

Prin adresa nr. 2980/...-... respectiv adresa nr. 2983/...-... Consiliul a cerut părților în litigiu, între altele:

- elemente din care să rezulte că ... este autoritate contractantă în sensul art. 8 din ordonanță sau incidența dispozițiilor art. 9 din ordonanță;

- un punct de vedere față de excepția inadmisibilității contestațiilor la Consiliu, pentru situația în care societatea organizatoare a procedurii nu are calitate de autoritate contractantă sau nu sunt incidente dispozițiile art. 9 din ordonanță, respectiv punctul de vedere asupra declinării cauzei către o instanță judecătorească, cu indicarea ei, sau dacă nu se dorește declinarea cauzei către instanța competentă.

... a transmis punctul său de vedere cu privire la calitatea sa de autoritate contractantă, prin adresa cu nr. 89/19.02.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 5830/20.02.2013, precizând că are această calitate în temeiul art. 8 lit. c) din OUG nr. 34/2006. De asemenea, aceasta arată că are calitatea de partener al Universității Politehnice București, în cadrul proiectului „Soluții pentru îmbunătățirea performanțelor dinamice și a securității la impact a vehiculelor de tracțiune feroviară pentru alinierea la cerințele impuse de normativele europene”, având codul PN-II-PT-PCCA-2011-3.2-0122.

... a transmis adresa nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. 6476/26.02.2013, precizând că, „potrivit prevederilor pct. I.2 din fișa de date a achiziției, ... este autoritate contractantă în înțelesul dispozițiilor art. 8 lit. c), respectiv este o societate comercială parteneră cu ... în cadrul unui proiect finanțat din fonduri bugetare”.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, rezultă următoarele:

Având a se pronunța asupra competenței sale în soluționarea contestației cu care a fost investit, Consiliul observă că în documentația de atribuire atașată punctului de vedere, ... este indicată ca fiind „autoritate contractantă”.

Contractul care urmează a fi atribuit are ca obiect furnizare „instalație pentru încercarea la vibrații și analiză structurală cu montaj și punere în funcțiune pentru cercetarea efectuată în cadrul contractului de finanțare nr. 192/2012, Program: «Planul Național de Cercetare, Dezvoltare și Inovare 2007-2013, PNII, Parteneriate în Domenii Prioritare», subprogram «Proiecte Colaborative de Cercetare Aplicativă», finanțat atât de la bugetul de stat, cât și din surse proprii.

Art. 255 alin. (1) din ordonanță dispune că „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională [...]”. Astfel, ca prim aspect este de notat că textul legal reprodus privește în mod exclusiv ipoteza vătămării cauzate printr-un act al unei autorități contractante, ceea ce presupune obligația verificării prealabile dacă ... are sau nu calitatea de autoritate contractantă.

Calea administrativ-jurisdicțională se poate exercita la Consiliu numai împotriva actelor vătămătoare provenind *de la o autoritate contractantă* (regulă care comportă două excepții, neincidente în speță), iar nu de la orice entitate organizatoare de licitații.

Societatea respectivă este persoană juridică de drept privat, cu statut juridic reglementat de Legea nr. 31/1990 cu privire la societățile comerciale, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ....

Raportat la statutul de persoană juridică de drept privat al ... ea nu se încadrează în niciuna dintre categoriile de autorități contractante stabilite de art. 8 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Într-adevăr, la art. 8 lit. c) din această ordonanță se prevede că este autoritate contractantă și asocierea formată de una sau mai multe autorități contractante dintre cele prevăzute la celelalte litere ale articolului, dar, din actele pe baza cărora a fost desfășurată achiziția, aflate la dosarul cauzei, reiese indubitabil că art. 8 lit. c) nu a fost aplicat de organizatoare. Astfel, din cuprinsul invitației de participare nr. ...și al fișei de date a achiziției rezultă limpede că organizatoare este ... în nume propriu, iar nu vreo asociere formată din autorități contractante.

Mai mult, Planul de achiziții al proiectului ce face parte din documentația de atribuire aferentă achiziției prevede cât se poate de clar că persoana care are calitatea de achizitor este ... iar nu vreo anumită asociere.

Niciunde în documentația de atribuire nu se face referire la o asociere în numele căreia să se desfășoare achiziția și să se încheie

contractul, ci dimpotrivă, calitatea de unic achizitor revine ... în nume propriu. Nici măcar în acordul de colaborare nr. 594/03.07.2012, transmis de pârâtă nu se prevede că cele trei persoane juridice partenere se constituie într-o asocierie pentru a derula achiziții publice. Potrivit art. 4 din acord, obiectivul parteneriatului îl reprezintă stabilirea responsabilităților fiecărui partener în vederea implementării proiectului. Prin urmare, acest acord de colaborare nu este pentru constituirea unei autorități contractante colective în virtutea art. 8 lit. c) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, care să deruleze achiziții în numele asocierii, ci acordul vizează stabilirea unui parteneriat între mai multe entități pentru implementarea proiectului precizat, entități care își fixează responsabilitățile individuale în acest scop.

Responsabilitatea individuală a ... a fost aceea de a efectua achiziția de „instalație pentru încercarea la vibrații și analiză structurală cu montaj și punere în funcțiune”, achiziție pe care a organizat-o în nume propriu, după cum rezultă din actele pe care s-a bazat.

Dacă dorea ca achiziția să fie efectuată de asocieria compusă din cele trei entități semnatare ale acordului de colaborare, nimic nu oprea ... să specifice acest lucru în documentele de licitație, inclusiv în modelul de contract de achiziție. Dar, după cum s-a explicat mai sus, din documentele de licitație reiese că unica entitate achizitoare este ... și nu vreo asocierie. În ipoteza în care organizatoarea achiziției este menționată greșit în respectivele documente, atunci procedura este viciată încă de la inițiere, ofertanții fiind induși în eroare asupra entității organizatoare și cu care urmează a semna contractul de achiziție.

Raportat la cele arătate, concluzia este că ... nu poate fi calificată drept autoritate contractantă în sensul ordonanței privind achizițiile publice, pe de o parte, iar pe de altă parte, entitatea achizitoare este cea declarată expres în documentele licitației, adică ... iar nu vreo anumită asocierie de autorități contractante.

Art. 9 lit. c) și c) ind. 1 prevăd aplicabilitatea ordonanței, în mod excepțional, și pentru:

*"c) atribuirea, de către un operator economic fără calitate de autoritate contractantă, a unui contract de lucrări, în cazul în care se îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:*

- respectivul contract este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50%, de către o autoritate contractantă;*
- valoarea estimată a respectivului contract este mai mare decât echivalentul în lei a 5.000.000 euro;*

*c1) atribuirea, de către un operator economic fără calitate de autoritate contractantă, a unui contract de servicii, în cazul în care se îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:*

- respectivul contract este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50%, de către o autoritate contractantă;*

- valoarea estimată a respectivului contract este mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 euro".

În speță, contractul care se atribuie nu este nici de lucrări și nici de servicii, ci de furnizare de produse, de unde rezultă că nu sunt îndeplinite condițiile cumulative de la art. 9 lit. c) sau c) ind. 1 din ordonanță și, în consecință, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 nu este aplicabilă achiziției.

De altminteri, prin art. 2 și 3 ale Ordinului președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 313/2011 cu privire la interpretarea anumitor dispoziții privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, s-a stabilit în mod limpede că:

- dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 nu sunt aplicabile entităților juridice fără calitatea de autoritate contractantă care nu se încadrează în prevederile art. 9 lit. c) și c) ind. 1 din aceeași ordonanță, cum este și ...;

- orice document emis de alte organisme/autorități, cu excepția Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, prin care se impune respectarea de către entitățile antemenționate a regulilor privind derularea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, nu produce efecte juridice.

Ordonanța prevede, la art. 255 alin. (1), că „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al *autorității contractante*, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.”

Determinând că, în cauză, societatea organizatoare a procedurii nu are calitatea de autoritate contractantă și luând în considerare dispozițiile art. 9 și 255 din ordonanța precitată, în situația prezentă nu au incidență procedurile de atribuire și de soluționare a contestațiilor de Consiliu instituite prin ordonanță, achizitorul nefiind autoritate contractantă. Normele de competență materială fiind de ordine publică, organizatoarea sau participantii la procedură nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce vizează proceduri unde legea nu obligă la aplicarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

O interpretare contrară ar conduce în mod absurd la obligarea organismului administrativ-jurisdicțional (Consiliul) să soluționeze contestații în toate domeniile posibile și în funcție de opțiunea oricărui organizator (care nu sunt neapărat autorități contractante) de diverse proceduri. Aspectul că, în documentația de atribuire societatea

comercială s-a autointitulat „autoritate contractantă” și a indicat Consiliul ca fiind competent să soluționeze contestațiile la procedură nu are nicio relevanță, întrucât calitatea de autoritate contractantă este stabilită de lege, iar nu de fiecare organizatoare a achiziției, după cum nici competența Consiliului nu o poate decide cea din urmă, ci doar legea.

Determinând că nu au relevanță în cauză prescripțiile cap. IX din ordonanță, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza dreptului comun, persoanele care se consideră vătămate putând apela la instanțele judecătorești competente. Așadar, întrucât soluționarea contestațiilor de față nu intră în sfera de competență materială a Consiliului și luând în considerare:

- deciziile Curții Constituționale nr. 284 din 27 martie 2012 și nr. 507 din 15 mai 2012;

- art. 8 alin. (2) din Legea nr. 554/2004: „Instanța de contencios administrativ este competentă să soluționeze litigiile care apar în fazele premergătoare încheierii unui contract administrativ, precum și orice litigii legate de aplicarea și executarea contractului administrativ”;

- art. 2 pct. 1 lit. d) Cod procedură civilă, conform căruia tribunalul judecă în primă instanță, procesele și cererile în materie de contencios administrativ, în afara celor date în competența curților de apel;

- art. 158 alin. 1 Cod procedură civilă, potrivit căruia instanța de judecată este obligată să stabilească instanța competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent;

- art. 1, 266 alin. (1) și art. 297 – „în măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun” - din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006,

Consiliul va admite excepția necompetenței sale în materie, ridicată din oficiu, și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestațiilor pe rol, urmează a face aplicarea art. 158 Cod procedură civilă raportat la interpretarea ipotezei art. 22 din cod, respectiv să transmită dosarul instanței de judecată competentă.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestațiilor către Tribunalul ..., pe raza căruia își are sediul organizatoarea cererii de oferte și în favoarea căruia s-a exprimat și autoarea contestației, în cuprinsul adresei nr. ...

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

...

**MEMBRU,**